

13 349

**N O T A**  
**D I**  
**FATTO, E RAGIONI**  
**P E R**  
**C O N T R O**

Marc' Onofrio della Penta

Agli **Economi della Venerabile Cappella di S. Maria delle Grazie della Terra di Campochiaro.**

*Il dottissimo Signor D. Giuseppe Caravita, Presidente della Regia Camera Commessario.*



*Presso l' Attuario Bisogni.*

111

A. T. O. M.

PROBATION DEPARTMENT

U. S. DEPARTMENT OF JUSTICE

WASHINGTON, D. C.

1914

...



...

## J. M. J.



A causa, per cui io imprendo a scrivere, è meritevole di tutta l'attenzione de' Supremi Senatori del Tribunale della Regia Camera, o si risguardi l'importanza di lei, per rapporto alla tenuità del patrimonio del mio cliente, che tutto andrebbe in fummo, se si desse retta alle pretese contro a lui promosse dalla Cappella di Santa Maria

delle Grazie di Campochiaro, o si risguardi l'artificioso procedimento de' miei avversari, i quali strombettando da per tutto dolo, fraude, e collusione, han creduto giustificare le ardimentose domande della Cappella, e screditare la mia difesa. Quindi io, in vece di un prolisso esordio, mi valgo di un'umile preghiera, che indirizzo ad essi Signori Senatori, perchè degnino di benigna riflessione quella fonda ragione, che io rileverò dal fatto stesso, a cui tostante do principio.

**M** Arc' Onofrio della Penta di Campochiaro comparve a' 31 Luglio 1755 nella Regia Dogana di Foggia, e con memoriale porretto al Signor Presidente D. Giulio Cesare d' Andrea, allora Governadore di detta Regia Dogana dedusse, come avea egli preso in affitto nel 1750 per un fessennio, cioè per anni trè di fermo, e trè di rispetto dalla Venerabile Cappella di S. Maria delle Grazie di detta Terra la di lei massaria armentizia di pecore, capre, vacche, e giumente; e perchè avea preinteso, che dagli Economi di quel tempo si pretendea rimuoverlo dall' affitto innanzi che terminasse il fessennio, e gli si negavano le quantità pagate a conto, domandò farsi ordine a detti Economi, che deducessero le loro ragioni in essa Regia Dogana, fol. 23.

<sup>I.</sup>  
Si premette il  
Fatto.

o a ter.

In vista di tale ricorso si diedero gli ordini *pro notificatione*, ed in seguito comparve Niccolò Braca Economo della nominata Cappella, deducendo, che nello strumento di affit-

2.  
*Pretensioni dedotte nella Regia Dogana di Foggia nel 1755 dagli Economi di S. Maria delle Grazie.*

3.  
*Decreto del fu Presidente Governadore della Regia Dogana D. Giulio Cesare d' Andrea de' 18 Settembre 1755.*

4.  
*Consenso di ambe le parti, che si proceda nella Regia Camera.*

5.  
*Nuove pretensioni degli Economi della Cappella dedotte nella Regia Camera a' 26. Marzo 1760.*

to eravi intervenuto dolo, perchè Pasquale Berardinelli allora Economo, nel dì seguente alla stipulazione, cioè a' 16 Novembre 1750 con un altro strumento rogato per mano dello stesso Notar Fiorella di S. Polo era entrato in società nell' affitto suddetto, prendendone esso Berardinelli una metà, e restando l' altra al nominato Marc' Onofrio, ed a Francesco di Carlo Jannone. Che l' affitto suddetto non potea farsi per anni sei. Che secondo l' Inventario fatto a' 21 Luglio 1755 da detto Marc' Onofrio della Penta, gli animali erano di molto diminuiti. E finalmente, che la pleggaria da lui data non era sufficiente. Per tanto domandava astringersi Marc' Onofrio della Penta alla restituzione dell' avanzo della massaria, al risarcimento della perdita, ed al pagamento di ducati mille complemento dell' estaglio di anni cinque, fol. 58. & 59.

Dal Signor Presidente Governadore a' 18 Settembre 1755 con suo decreto si ordinò *capitur summaria informatio super omnibus deductis, & interim Marcus Honupbrius della Penta infra dies octo solvat ducatos mille pro affittu, & in eodem termino præstet idoneam cautionem de solvendo quicquid fuerit judicatum, viso exitu termini, fol. 60.*

Tal decreto diede occasione a Marc' Onofrio della Penta di produrne gravame nella Regia Camera, da cui si ordinò la trasmissione degli atti, come dalle Provisioni fol. 64, in seguito delle quali, dal Signor Presidente Governadore si formò Relazione giustificativa del suo decreto, fol. 65. ad 69.

Trasmessa la relazione suddetta, le parti si concordarono intorno al punto del gravame, essendosi l' Procuratore della Cappella contentato, che si procedesse in essa Regia Camera, fol. 16 a ter. Quindi a' 26 Marzo 1760 ( cioè dopo cinque anni di silenzio, e dopo, che gli Economi della Cappella a' 20 Ottobre 1756 aveansi violentemente ritolta la massaria ) comparve il Procuratore della detta Cappella, ed avendogli l' tempo fatto mutar linguaggio, domandò con istanza, che Marc' Onofrio della Penta, ed i Socj di lui si astringessero al pagamento di ducati mille, complemento di estaglio di anni cinque, e di altri ducati 249 87 $\frac{1}{3}$  per estaglio del sesto ed ultimo anno dell' affitto. Che si risarcissero alla Cappella tutti gli animali mancanti dal numero affittato. E finalmente, che avendo prima del 1750 tenu-

ta in

( V )

ta in affitto la massaria suddetta D. Cosimo Giorgi di Piedemonte, ed avendo il medesimo restituiti duecento e più animali mancanti, i quali asserì essere stati dopo un' anno consegnati a Marc' Onofrio; domandò pertanto, che si astringesse il medesimo a dar conto de' pretesi animali restituiti, ed a pagarne l'estaglio corrispondente, fol. 72. & 73.

Essendosi data provvidenza su tale istanza, prima a' 17 Luglio 1760, ed indi a' 22 Dicembre 1761 si ordinò, *quod cum effectu moneantur partes ad audiendam provisionem faciendam per Regiam Cameram; & interim per S. C. procedatur ad confessionem calculi, tam de quantitibus debitis per Marcum Honuphrium della Penta, servata forma instrumenti affictus in beneficium Venerabilis Cappellæ, quam de quantitibus per eundem solutis in beneficium Cappellæ prædictæ in computum dicti Affictus, partibus requisitis.* Per esecuzione di qual decreto trovasi già formato il calcolo ordinato fol. 136. ad fol. 156; nel quale per altro è piaciuto al Procuratore della Cappella farci inserire delle molte cose niente affacevoli alla controversia presente.

6. Si ordina la confezione del calcolo.

Noi intanto che sosteniamo le parti di Marc' Onofrio della Penta, tralasciando tutto ciò, ch' è alieno dallo stato della controversia, diciamo primamente, che avendo le parti consentito, che nella presente Causa si proceda nella Regia Camera, ed avendo il Procuratore della Cappella prodotta nuova petizione continente cose diverse da quelle pretese nella Regia Dogana, ed essendo già terminato l'affitto, anzi essendone corsi poi anni sei, non debbesi tener conto del decreto della Regia Dogana; ma essa Regia Camera principalmente dee dar provvidenza su le scambievoli pretese delle parti. Ciò però non ostante, noi ci daremo carico ( brevissimamente però ) di ciò che nella Regia Dogana si dedusse.

7. Si dimostra non dover si tener conto del decreto del fu Presidente Governadore della Regia Dogana de' 18 Settembre 1755.

E primieramente in quanto al supposto dolo preteso praticato nello strumento di affitto, ognun vede, che è un puro e pretto fogno; poichè sebbene Pasquale Berardinelli nel di seguente a quello dello strumento di affitto fosse entrato in società con Francesco di Carlo Jannone dell' affitto da lui fatto a Marc' Onofrio della Penta in qualità di Economo della Venerabile Cappella di S. Maria delle Grazie, non perciò ne siegue, che l'affitto fu fatto con dolo, o fraude; imperciocchè lo strumento con Marc' Onofrio del-

8. Si confuta la supposizione del dolo.

la

La Penta non si stipulò dal solo Berardinelli , ma con lui v' intervenne anche l' altro Economo Niccolò di Giuseppe Calleo , il perchè anche questi , di cui la Cappella non fa menzione , dovrebbe esser confcio del supposto dolo ; e poi Marc' Onofrio della Penta avea già ricevuta la consegna della massaria nel principio del mese di Settembre , quando la restituì D. Cosimo Giorgi , come dallo strumento di restituzione *fol. 41* , & *fol. 48 in fine* : E sebbene s' indugiò a fare lo strumento con esso Marc' Onofrio fin al dì 15 Novembre , ciò non dimeno avvenne per mancanza di Notajo , che si dovette far venire dalla Terra di S. Polo , donde è Notar Fiorella , che stipulò lo strumento .

Ma allora potrebbe dirsi praticato dolo , e fraude , se il Berardinelli sul disegno di entrare a parte nell' affitto della massaria suddetta l' avesse locata per estaglio minore di quello avrebbe potuto dalla medesima effettivamente ricavarfi . Ma come ciò potrà mai dirsi , se coll' affitto fatto a Marc' Onofrio l' annuo estaglio venne ad avanzarsi ? In fatti D. Cosimo Giorgi prese in affitto la massaria suddetta nel 1744 per anni sei , obbligandosi di pagare grana sette , ed un quarto per ciascheduno Animale pecorino , e caprino , computandosi per due pecore tre agnelli , e carlini cinque per ogni animale vaccino , e giumentino , come dallo strumento di affitto *fol. 34 in fine* , & *a rev.* All' opposto , fattosi l' affitto a Marc' Onofrio , si obbligò costui di pagare grana otto per ogni pecora , e capra , e carlini cinque per ogni Vacca , e Giumenta *fol. 40 a rev.* con che venne a vantaggiarsi l' affitto in beneficio della Cappella .

Oltrechè come presumerfi , ed esagerarsi dolo , se nell' affitto suddetto vi furono competitori nella subastazione , cosicchè restò l' affitto a Marc' Onofrio in grado di festa , che ascese a ducati 38 , e 17 ? leggasi lo strumento *fol. 40 a terg.* e si vedrà rimasto l' affitto a Marc' Onofrio in grado di festa , in competenza di Orazio Ciocca di Rocca Mandolfi , e di altri ancora .

Escluso adunque il dolo preteso , il quale quando anche si fingesse nel contratto intervenuto , rifonderebbe alla Cappella altra azione , che quella di presente intentata non è , passiamo ad esaminare il merito delle pretese in oggi promosse .

( VII )

**D**omanda in prima la Cappella ducati mille a compimento di ducati 1249  $1 \frac{17}{3}$  per cinque annate d'estaglio, ed altri ducati 249  $2 \frac{7}{3}$  per l'ultimo anno dell'affitto.

9.  
*Si esamina la prima pretesione della Cappella.*

Si risponde, che per le prime quattro annate terminate ad Agosto 1754, è ben dovere, che la Cappella sia intieramente soddisfatta, come di fatti lo è stata, per quel che si dirà appresso; ma rispetto alla quinta, e sesta annata, non ha la ragione di pretendere l'intiero estaglio, attesa la generale moria degli animali accaduta nella Puglia nell'inverno del 1755, per cui anche la Maestà del Re Cattolico si degnò diffalcare per metà il diritto dell'erbaggio a padronali di pecore, e segnantemente a detta Cappella di Campochiaro, come da decreto del fu D. Giulio Cesare d'Andrea allora Presidente Governadore della Regia Dogana di Foggia fol. 97 a ter. O 98. Sicchè se la Maestà del Re diede a' padronali di pecore l'escomputo della fida dell'erbaggio, attesa la mortalità degli animali, quanto più debbe darli dalla Cappella a' Conduttori, giacchè a costoro è mancata la cosa locata?

10.  
*E si dimostra sussistere per gli soli primi quattro anni dell'affitto.*

11.  
*Atteso che nel quinto anno accade la generale moria degli animali, per cui al conduttore spetta l'escomputo.*

Ma si potrebbe qui replicare, che nello strumento di affitto Marc' Onofrio della Penta prese a suo carico, e risico *omne periculum casus fortuiti*, e che per tanto non gli compete l'escomputo. E qui è di bene esaminare il peso di questa opposizione, con considerare ciò che i Dottori hanno insegnato, quando il Conduttore *suscepit in se periculum rei locatae*, per determinarsi, se nel caso presente compete o no al Conduttore l'escomputo.

12.  
*Si risponde alle obbiezioni della Cappella.*

Ella è massima certa, ed indubitata, che tutto ciò, che dal Colono, fittuario, o conduttore si corrisponde al padrone, egli è in proporzion del ritratto, che proviene dalla cosa locata, *Castill. quotidian. controvers. lib. 3. cap. 3. num. 19.* Ora mancando la cosa locata, o in tutto, od in parte, certa cosa è, che al Conduttore si debba l'escomputo, tanto se si riguarda la ragion civile, quanto la ragion canonica per la *l. licet C. de Locat., l. si merces §. vis major ff. Locati, Caput. propter sterilitatem, ubi DD.*; verità fin anche conosciuta, e praticata da coloro, che alle Leggi civili erano superiori. Sefostri Re di Egitto dava l'escomputo della mercede a quel colono, il cui fondo era stato danneggiato dall'empito del fiume, al riferir di Erodoto *lib.*

2. pag.



2. pag. 81. edit. Stephan. Di ciocchè in sì fatte disgrazie praticava Giulio Cesare può leggerfi Svetonio cap. 20; E l'equità, ed indulgenza de' Romani, prescindendo dalle loro Leggi, è ammirata da Polibio *Histor. lib. 6. cap. 15.* Per tanto essendo nel 1755 accaduta la generale moria degli animali nella Puglia, come cosa notoria, e giustificata, anche con decreti di escomputo della Regia Dogana, non può nascer dubbio di sorta, che a Marc' Onofrio della Penta si debba l'escomputo.

Pur tuttavia ripiglia il Procuratore della Cappella, e ci torna a dire, che Marc' Onofrio ha rinunziato al caso fortuito, & *suscepit in se periculum rei locatae*. Per viepiù dilleguare sì fatta eccezione, giova avvertire, che nello strumento non si legge patto espresso, con cui siasi al caso fortuito rinunziato: solamente dopo il patto della corresponsione dell' annuo estaglio si foggjunse così dal Notajo, *E durante detti anni sei continuare in pace, e senza diminuzione alcuna in potere, e mano degli Economisti pro tempore di detta Venerabile Cappella, non cessare &c.* Poi si foggjuno le seguenti parole latine. *Etiā ratione belli, pestis, sterilitatis, infectionis etiam generalis, aut alterius cujusvis impedimenti, & casus fortuiti, & de raro contingentis, & inopinati, assumendo in se ipsum Marcum Honuprium omne periculum casus fortuiti, & non obstante quacumque exceptione, & liquida preventionē, compensatione, &c.*

13.  
Marc' Onofrio della Penta non ha rinunziato al caso fortuito.

Or domandiamo noi, come mai Marc' Onofrio della Penta ha rinunziato al caso fortuito, se nello strumento non vi è patto espresso di rinunzia, ma solamente una Clausola di stilo, ed ufanza di Notajo, non certamente intesa dal Conduttore, e forse nè pure al medesimo letta? Nello strumento non leggesi, che il Notajo abbia spiegata al Conduttore la forza delle parole, colle quali si pretende essersi al caso fortuito rinunziato; ma avendo disteso lo strumento in Italiano, ed avendo poi foggjunte le parole della pretesa rinunzia in latino, chi non vede, come dalle medesime non può Marc' Onofrio uomo da dozzina, ed affatto ignorante di lettere essere obbligato, mancando in lui la volontà intorno a quella cosa che non ha intesa? Così la discorrono il Farinac. *decis. 580. num. 8. part. 1. tom. 2.* Il Reg. Rovit. *in pragmat. 1. num. 37. ad Maced.* dopo Bartolo,



## ( IX )

lo, e Decio, il Mascardo *de probation. tom. 2. conclus. 103. num. 6.*, e Stefano Graziano ne soggiugne la ragione nelle Discettazioni Forensi *tom. 4. cap. 763. num. 8. cum seq. quia in ignorante non cadit voluntas, quo casu qualibet clausula etiam amplissima, geminata, & cum juramento nihil operatur.*

E di fatti i Dottori hanno insegnato non doverfi tener conto alcuno di quelle Clausole, la forza delle quali ignorasi da' Contraenti, come quelle, che si giudicano apposte per istilo de' Notaj. Così Ripa *in l. Centurio num. 79. de vulg. & pupill.*, Tuscus *litt. C. conclus. 304.* E meritano d'esser qui riferite le parole di Giacomo Cancero *variar. Resolut. par. 3. cap. 5. de Renunciat. num. 294.*, ibi: *Nam uti dictum est, experientia, partes non attendunt, nisi ad ea, quæ clare, & distincte continentur in Instrumento, & postea ea, quæ abbreviate ponuntur, non curant, quasi ea potius tangere peritiam Notarii ad recte illud Instrumentum conficiendum, existiment, quam ad substantiam contractus. Sicque, sive illa ponantur specialiter, constituendo principium alicujus capitis instrumenti, sive non, id ad caput, & peritiam Notarii referunt, existimando ex ejus capite, & peritia id pendere, & quod eas hic apponat ad confirmationem actus expresse gesti.*

Ad istabilir però ciò che ora stiamo dimostrando, ci sia permesso valerci di una dottrina del Cardinal de Luca, la quale abbraccia tutto 'l soprascritto nostro raziocinio, e sembra propriamente fatta per il nostro caso. Egli nel trattato *de Renunciat. discurs. 4. num. 12.*, & *discurs. 2. n. 8.* così scrive: *Ideoque semper damnabile pro meo sensu censi stylum in judicando, vel consulendo, procedendi cum verborum formalitatibus, eorumque grammaticalibus significationibus, quoties probabilia non accendunt argumenta, ut & verba studiose, atque ex partium præordinata voluntate adjecta sint. Potissimum vero ut advertitur supra discursu 1, & alibi, ubi pro damnabili potius, quam commendabili stilo mulierum, ac idiotarum contractus, vel dispositiones in latina lingua per Notarium extenduntur, ut scilicet verborum, & clausularum formulæ utpote Notariorum, vel Consultorum magis, quam ipsarum partium: Potissime vero ubi concipiuntur instrumenta in latina lingua super actibus puellarum, vel idiotarum personarum, quæ*

14.  
E si dimostra con una dottrina del Cardinal de Luca.

nullatenus intelligitur huiusmodi fornicatus, vel clausuras, super quo plura colligit Pignatellus consult. canon. 12, ideoque potius, ac omnino procedi debeat inspecta substantia verisimilitis voluntatis, desumenda ex rerum statu, ac ex facti circumstantiis.

15. E quando anche il conduttore avesse rinunciato al caso fortuito, la sua rinuncia non abbraccia il caso presente.

Non avendo adunque Marc' Onofrio della Penta rinunciato al caso fortuito, con troppa ragione spera l'ecomputo. Ma fingasi per poco, senza pregiudizio del vero; che le parole soprascritte importino rinuncia, pure questa in vigor di esse, debbe intendersi una rinuncia generale, e ristretta a que' casi, che sogliono ordinariamente accadere, non già al caso della mortalità generale, che non potea prevedersi, o almeno potea prevedersi solamente da uom diligentissimo, e prudentissimo. Così il Reg. de Marinis lib. 2. Resolut. cap. 187., & in observat. ad decif. 84. Reg. Revert. ibi: Intelligit tamen conclusionem hanc de casibus fortuitis solitis, & qui saepe contingere possunt, secus de insolitis, & inopinatis, ita ut si quis in se fecerit contractum casus fortuiti, contingente dominum insalitem, & inopinato, de illo nullatenus renuncietur.

16. Specialmente perchè è perita la sostanza della cosa locata.

E questo ha luogo allora quando si domandasse l'ecomputo per cagion di sterilità, ed infertilità della cosa locata: ma quando perisce parte della cosa locata, sicchè vonga a mancar la sostanza della medesima, non può allora cader ombra di dubbio, che si debba al Conduttore l'ecomputo, ancorchè egli abbia espressamente, e assolutamente rinunciato al caso fortuito, fortuitissimo rinunciato. Gratianus de iur. forens. cap. 105. num. 8. ibi: Propter hocque solent renunciationes casuum fortuitorum cum aliis, et modis in instrumento, & obligatione contineri, QUIA VERUM QUOD NON COMPREHENDUNT CASUS DOMINI CONTINGENTIS IN SUBSTANTIA REI locatae, verior est opinio, sua generalitas renunciationis huiusmodi casuum fortuitorum non intelligatur de casibus insolitis, & raro contingendis, propter quod in casu, de quo agimus, cum propter mandatum insolentem, mandatum cum aliis edificis fuerit destructum. Ideo cum accidit praeter verisimilitudinem, & cognitionem veri prudentis, dicitur casus insolitus, quatenus a prudentissimo exoptari potuerit. Aimon qui de com. consil. 15. num. 2. post Barrotum in l. si quis §. quaesitum, ubi Jason num. 35. ff. si quis caut. Alexar.



Alexander consil. 28. num. 10. lib. 1., etiam stante juramento. Rolandus consil. 45. num. 18. lib. 3., & num. 8. in fin. non obstante quod renunciaissent casibus fortuitis inopinatis, & non opinatis, per text. in l. fistulas 78. §. frumenta ff. de contrab. emtion.

Anzi Antonio Fabro in Cod. lib. 4. tit. 42. defin. 54. insegna, che mancando al Conduttore la cosa locata, o per colpa del locatore, o per forza maggiore ( di qual sorta è la mortalità degli animali ) può allora il Conduttore assolutamente denegare la corrisponzion della mercede, ovvero agire contro del Locatore *ad omne id quod interest*. Ecco le sue parole: *Si quid ex bonis locatis sit, quo conductor uti prohibeatur, sive a locatore ipso, sive alterius cujuslibet vi majore, non mercedis remissio eam ob causam petenda est, sed ad id agendum quod interest conductoris, aut mercedis solutio deneganda.*

Nè vaglia il dire, che l'eccezion dell'escomputo non possa impedire l'esecuzione dello strumento, poichè questa massima generale si verificherebbe quando il contratto durasse tuttavia, o quando l'eccezione non fosse notoria. Così il Maradei *ad pragm. observ. 56. in §. 117. num. 15. ivi: Illud quod dicitur in his litteris Regalibus, dummodo exceptio non verificetur per brevem terminum, intelligenda est de notoria excomputi exceptione, vel de aliis exceptionibus, nempe solutionis, vel compensationis liquidæ, & de similibus, per quas recedi solet a via executiva, juxta tradita per Consil. Carleval. de Jud. tit. 2. disput. 8. num. 39. & Reg. Capycium Larro decis. 58. num. 13. lib. 1.* Non altrimenti si vede deciso presso il testè citato Antonio Fabro in Cod. lib. 4. de Locat. defin. 5., ed è comune opinione presso Rocco *disput. 119. a num. 64. ibi: Ast finita locatione, omnibusque annis præteritis de mercedis remissione tractandum est juxta communem Doctorum sententiam.*

Per dimostrazione di che giova a maraviglia la seguente dottrina del dotto Tommaso Carlevalio: *Dixi ( così scrive lib. 1. tit. 2. disput. 5. num. 1. ) quando exceptiones sunt intricatæ in facto, esse reservandas; nam si sunt intricatæ, & dubiæ solum in jure non esse reservandas, sed statim decidendas, INTERIM SUSPENSO PROCESSU CAUSÆ PRINCIPALIS sentiunt Baldus con molti altri Dottori da lui citati. Ratio est, quia lis in qua solum de jure dubitatur,*

B 2

non

17.  
Si risponde a ciò che si oppone all'eccezione dell'escomputo.

*non de facto, quod certum est, & de quo partes conveniunt, expeditur nulla concessa dilazione. E dopo avere riferita l'altra opinione num. 16. soggiugne nel num. 17. Verum existimo primam sententiam veriozem de jure.*

Or essendo l'eccezion della moria generale promossa da Marc' Onofrio della Penta non solo notoria, ma ben' anche dimostrata co' decreti d' escomputo della Regia Dogana in seguela de' Dispacci della Maestà del Re Cattolico, *d. fol. 97. a ter. & 98.*; ed essendo terminato l'affitto sin dall' anno 1756 con esser seguita in quel tempo la restituzion degli animali, per legittimo conseguente delle soprascritte dottrine ne discende, che resti impedita la via esecutiva dell' istrumento rispetto all' estaglio del quinto, e sesto anno dell' affitto.

18.  
*Marc' Onofrio ha soddisfatto l'estaglio de' primi quattro anni, al quale è tenuto per intero.*

Marc' Onofrio della Penta adunque non nega di esser tenuto al pagamento dell' intiero estaglio de' primi quattro anni dell' affitto, ma soggiugne medesimamente, che l' ha soddisfatto per tutto detto tempo: Per dimostrazion di che uop' è riflettere, che l' annuo estaglio non importa altrimenti ducati  $249\ 87\frac{1}{3}$  quanto nello strumento fu calcolato colla giunta della festa, ma sibbene ducati  $235\ 36\frac{1}{2}$ , come l' ha liquidato l' Attuario, ratizzando la festa dell' estaglio di un' anno per tutto l' intiero sessennio. Imperciocchè nello strumento si calcolò l' annuo estaglio per ducati  $249\ 87\frac{1}{3}$ , cioè ducati 229 2 di affitto, e ducati  $20\ 87\frac{1}{3}$  di rata annuale di festa *fol. 40. la ter.*; e con errore manifesto la festa suddetta fu tante volte aggiunta all' annuo estaglio, quanti erano gli anni della durata dell' affitto; alloraquando la festa dell' estaglio di un solo anno dovea dividerli, e ratizzarsi per tutto l' sessennio, a tenore del disposto nella *Pragm. 71. de Officio Procur. Cæs.* come l' ha fatto l' Attuario nella formazione del calcolo, *fol. 139. a terg., & fol. 180.*

Nè a noi conviene intertenerci a ciò che a tal calcolo oppone il Procuratore della Cappella, bastando per risposta ciò che nel Calcolo suddetto stà dedotto *d. fol. 140. a terg.* soggiugnendo solamente che Marc' Onofrio della Penta niente sapeva della lite tra D. Cosimo Giorgi, e Pasquale Bernardinelli per simile controversia di ratizzo di festa, onde egli ha inteso contrattare, ed imporre la festa suddetta

*propt*

( XIII )

*provis de jure*; il perchè il manifesto errore del Notajo commesso nel ratizzo suddetto nella stipulazion dello strumento non può affatto affatto nuocergli.

Sicchè ratizzandosi la festa suddetta a tenore della seconda lettura *d. fol. 140. a terg.* importa l' annuo estaglio ducati 235 36 $\frac{7}{8}$ ; i quali moltiplicati per anni quattro, danno il prodotto di ducati 941, che sono stati dall' Affittatore pagati.

Imperciocchè, quantunque dalle ricevute da lui esibite apparisca aver pagato a conto duc. 507 17, *fol. 141 a r. & seq.*, tuttavia debbono essergli bonificati ducati 544 18, giusto quanto apparisce dal conto degli Economî dal Procuratore della Cappella esibito; il quale conto, avvegnacchè niente pruovi a favor della Cappella suddetta, per le ragioni nel calcolo dedotte, *fol. 145. a terg.*, tutta la pruova poi fa a favor dell' Affittatore *ex vulgatis juribus*. Ed apprendo dal conto suddetto, che Marc' Onofrio della Penta in conto dell' affitto abbia pagati ducati 544 18, *fol. 42. a terg. & fol. 143*, tanti a lui ne debbono essere bonificati \_\_\_\_\_ 544 18

A questi si debbono aggiungere altri ducati 75, *fol. 143. a terg.* i quali uniti alli soprascritti ducati 544 18 fanno \_\_\_\_\_ 619 18

Niente ancora ostando le insufficienti opposizioni del Procuratore della Cappella, per ciò che si è risposto nel calcolo *fol. 145 & a r.*

Più: Marc' Onofrio della Penta a conto dell' affitto suddetto ha pagati altri ducati 309 per fida d' erba imposta su gli animali suddetti dall' Università di Campochiaro; i quali ducati 309 mi si conceda per poco, che gli debbano essere bonificati, perchè non molto stante il dimostrerò chiarissimamente.

Dalle ricevute, e conto degli Economî appariscono		
pagati ducati	_____	619 18
Per fida d' erba	_____	309 0
		_____
	In unum _____	928 18

Dedotti dunque i suddetti ducati 928 18 dal debito principale di ducati 941 46, resta il debito dell' Affittatore per un quadriennio in ducati \_\_\_\_\_ 13 28  
Per



Per gli primi quattro anni adunque Marc' Onofrio della Penta è debitore liquido in ducati 13 28 solamente, perchè io ho detto, che i ducati 309 da lui pagati alla Regia Corte, e da costei introitati a beneficio dell' Università di Campochiaro per fida d' erba del territorio d' essa Università, debbono andare a carico della Cappella, ed ecco come il dimostro.

19.  
*Si dimostra, che le diverse partite pagate al Regio Percettore Provinciale facienti la somma di ducati 309 debbano andare a conto della Cappella.*

Nello strumento di affitto si leggono due patti, uno nel foglio 44. a terg. lit. C., ed è del tenor seguente v3. : *Con patto espresso, che sia tenuto detto Marc' Onofrio condurre tutti gli suddetti Animali nella Puglia a pascolare l'erba della Regia Corte con pagare li soliti dazj, e diritti, e qualunque altra imposizione ordinaria, ed straordinaria imposta, riserbandosi da ogni altra da imponersi, che debba cadere in danno di detta Venerabile Chiesa, e rendere indenne, ed illesa la detta Chiesa, e tutti gli suoi beni, tanto per il pagamento da farsi alla detta Regia Corte, quanto in ogni altro luogo per lo pascolo di detti animali, ove forse detto Marc' Onofrio Affittatore li condurrà, tutto vada a sue spese, senza essere tenuta in cosa veruna la detta Venerabile Cappella rispetto al pascolo, e mantenimento di detti Animali.*

Poi al fogl. 45. a ter. lit. G. si dice: *Con altro patto, che facendosi qualche imposizione da governanti di detta Terra di Campochiaro sopra li detti animali, PER CAUSA DI COLLETTA, O FIDA NEL TENIMENTO, E RISTRETTO DELLA MEDESIMA TERRA, debba detta imposizione facienda andare a danno di detta Chiesa, come pure debba andare a carico di detta Chiesa ogni altra imposizione ordinaria, od straordinaria forse facienda dalla Regia Corte per qualsivoglia causa o motivo.*

Dal tenore adunque di questi due diversi patti è chiaro, che si è lasciato a carico dell' affittatore il pagamento dell' erbaggio della Regia Corte, o di altro luogo, ove l' erba avesse dovuta comperarsi; Ma quel pagamento, che all' Università di Campochiaro avrebbe dovuto annualmente farsi per cagion di colletta, o di fida, col secondo patto descritto si è lasciato a carico della Cappella, come è di dovere, essendo il padrone degli animali tenuto al pagamento della Colletta in proporzion del frutto, che ne ritrae: E così pure per il patto espresso era la Cappella tenuta



## ( XV )

al pagamento della nuova imposizione , che per titolo di fida volle l'Università di Campochiaro esigere dal Conduttore .

Or questo pagamento di fida importò ducati 180 per tre annate a ragione di ducati 60 l'anno , come dalla relazione della Corte di Bojano delegata della Regia Camera fol. 99 & sequent. e 140 , per due altre annate pagate al Regio Percettore Provinciale fol. 96 a terg. & fol. 97 , e come apparisce dagli atti presso l'Attuario Luciano Vaccari fol. 102 , ove è l'istanza Fiscale per la liberazione di detti ducati 180 , & fol. 123 in fine , de' quali atti l'Attuario si dà carico nel calcolo , fol. 148 , & 149.

E che li suddetti ducati 309 pagati da Marc' Onofrio della Penta a titolo di fida debbano andare a carico della Cappella crediam noi , che sia troppo chiaro , dacchè oltre del patto espresso già trascritto , si vede anche che la Regia Camera in ordinando il pagamento suddetto riservò alle parti il diritto di conoscere a danno di chi dovea cedere , fol. 148 : Anzi tal pagamento di fida fu dopo dalla Regia Camera riprovato , cosicchè per il sesto anno niente si pagò , avendo l'Illustre Marchese di Sarno Avvocato Fiscale fatto istanza , che si pagasse *juxta Catastrum* , e si servissero i Cittadini delle loro ragioni in far pascolare gli animali , a tenore della quale istanza si spedirono le Provisioni , fol. 122. a terg. , & 126. *Acta penes Actuarium Vaccari* , come tutto ciò vien riferito dall' Attuario nel Calcolo , fol. 148 a terg.

E tanto più si reade chiaro , che detti ducati 309 pagati a titolo di fida all'Università di Campochiaro debbono andare a carico della Cappella , quantochè il patto stesso si appose a favore di D. Cosimo Giorgi nello strumento di affitto , che questi ne fece nel 1744. fol. 37. a terg. lit. A. dicendosi quivi , che *facendosi qualche nuova imposizione dalla detta Terra di Campochiaro sopra li detti animali per causa di collecta , o fida nel tenimento , e ristretto di detta Terra , debba la detta imposizione facienda andare a danno di detta Chiesa , e non altrimenti .*

Ed ecco come svaniscono i sospetti , ed arzigogoli del mio Avversario , il quale vorrebbe intendere tale patto del pagamento dell'erba , che forse Marc' Onofrio dovea compere fuori del tenimento di Campochiaro . Così ei suppone  
troppo

troppo dolce di fare l' **Economo della Cappella**, il quale dovea stipulare a suo favore il patto del pagamento dell' erba, che **D. Cosimo Giorgi**, o **Marc' Onofrio** avrebbero comperato per servizio degli animali fuori del tenimento di **Campochiaro**. E qual' uomo di sana mente avrebbe potuto di ciò dubitare?

E perchè la forza della verità la vince sempre contra li falsissimi, ecco pure, che il mio Avversario mi dà in mano altre armi, onde difendermi contro di lui. Ei dice in una sua replica in dorso di una istanza di **Marc' Onofrio fol. 125**, che la Cappella sarebbe stata tenuta al pagamento della fida, qualora l' Affittatore avesse pagato più del solito. Ma, Signor sì, più del solito ha esso pagato, perchè **Giorgi** non pagò cosa alcuna dal 1744 fin' al 1750 a tenore del patto trascritto, e come dall' Attestato del Cancelliere *fol. 119. a terg. & fol. 120.* Anzi neppur **Marc' Onofrio** pagò fida per tre annate, ma solamente nel 1754 venne in capo al Sindaco di fargli pagare le tre annate precedenti, e per mala ventura di lui trovò allora tale sentimento ne' Presidenti Commessarj della Regia Camera, sebbene però non si pregiudicò la sua ragione circa il conoscere a danno di chi dovea cedere tal pagamento, e sebbene poi per lo sesto anno gli fu accordato il diritto di pagare *uti ceteri cives*, siccome si è detto, e siccome sta riferito nel calcolo *d. fol. 148. a terg.*

Quando io dunque ho liquidato il debito di **Marc' Onofrio** in foli ducati 13 28 per residuo dell' estaglio de' primi quattro anni, non debbo mettermi in briga di rispondere a tutte le domande del Procuratore della Cappella, per non abusare del tempo, e della benignità de' Signori Ministri della Regia Camera. Perchè però non si creda, che io le autorizzi col silenzio, le toccherò semplicemente, e passerò innanzi, tanto maggiormente, che a ciascheduna di esse sta congruamente risposto nel calcolo.

20.  
*Si esamina la seconda pretensione della Cappella.*

21.  
*Si esamina la terza pretensione della Cappella.*

Vengo intanto ora all' estaglio del quinto, e sesto anno, che non si deve da **Marc' Onofrio** intieramente, per quello ho io antecedentemente ragionato. Ma o deve accordarsegli l' escomputo, appunto come a lui l' accordò la Regia Corte, o deve impartirsi termine ordinario.

La restituzione degli Animali mancanti poi è una di quelle pretensioni, che non ha alcun fondamento, perchè se si deve

## ( XVII )

deve l'escomputo, come l'è certo, questo è perchè gli animali morti son periti al padrone, e non già al Conduttore; ed altrimenti facendosi non andrebbe il contratto esente da pravità usuraria, la quale se è detestabile in ogni uno, molto più lo dee essere in un luogo pio. *Cardin. de Luca discurs. 1. 2. § 40 de usuris.*

E se ci si dirà, che il contratto fatto dalla Cappella con Marc' Onofrio della Penta sia contratto a capo salvo, cioè che lo stesso numero degli Animali debba alla medesima in ogni caso essere restituito, io rispondo, che tal contratto è illecito, e riprovato dalla Costituzione di Sisto V. del 1586, a norma della quale hanno i Dottori insegnato, non poterfi tal contratto sostenere, in pruova di che basterà addurre una sola dottrina di Corrado *de contract. quæst. 9. conclus. 2. coroll. 20. Pactum hoc, egli scrive, est iniquum, quia perinde est, ac si locator dedisset Conductori tantum pecunie, quantum valent animalia, ut tantundem sibi reddat cum mercede; tum quia dans prædicta animalia, idem est, ac si ea recipienti vendidisset, dilata pretii solutione, & ob id plus alienaverit, quod citra usuram fieri nequit.* Le leggi Civili, e le Canoniche sono uniformi in tal proposito. *Aristo refert ( così nella l. 29 si non fuerint §. 2 ff. pro socio ) Cassium respondisse, societatem talenz coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiret: Et hanc societatem leoninam solitum appellare: & nos consentimus talem societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiret, alter vero nullum lucrum, sed damnum sentiret. Iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnum, non enim lucrum spectet.*

Che se mai nel foro esterno si è qualche volta tal contratto sostenuto, due condizioni vi han dovuto necessariamente concorrere; La prima, che le parti specialissimamente, e con capitolo separato s'ensi convenute di voler celebrare il contratto a capo salvo, e che abbiano detto, che in ogni evento dovesse sempre al padrone restituirsi l'effettivo numero degli animali affittati; e l'altra, che l'estaglio, o convenuta corrisponsione non sia proporzionata all'effettiva rendita, che dalla cosa locata può percepirsi.

Nè l'una, nè l'altra condizione concorre nel nostro caso, poichè nello strumento di affitto tra la Cappella di Campochiaro, e Marc' Onofrio a mala pena enunciativamente si nomina il contratto, ed affitto a capo salvo: ma non si

C

legge

22.  
Dimostrandola  
usuraria, e scan-  
dalosa.

legge patto espresso, col quale il conduttore fiasi in ogni evento obbligato di restituire l' effettivo numero degli animali da lui presi in fitto. E poi la corrisponzione promessa da Marc' Onofrio, non solo non è tenue, ma sì bene corrispondente alla giusta rendita di ciascheduno animale affittato, quale è quella di grana otto per ogni pecora, e capra, e di carlini cinque per ogni vacca, e giumenta, com' è troppo noto al Tribunale della Regia Camera per la situazione della tassa nel Catasto generale.

13.  
*La suddetta terza  
pretensione non è  
liquidata.*

Nè tal pretesa mancanza è liquidata, perchè l' Inventario fatto dal Subalterno della Regia Dogana non fa oncia di prova contro a Marc' Onofrio, come quello, che fu fatto da un Subalterno di un Tribunale inibito, fol. 11, & 12, 21 & 22\*, e fu fatto *invidita*, & *irrequisita parte*; onde è stato inutile il fastidio dato all' Attuario col preteso appuramento della mancanza degli animali: perchè dall' Inventario suddetto, che 'l Procuratore della Cappella ha creduto servirgli di scorta, non ne nasce certezza di sorta; e qualora per impossibile si credesse, che giustifichi la sua intenzione, non per tanto il Conduttore può esser tenuto alla pretesa restituzione degli animali mancanti, se la mancanza è accaduta *vi majore*, qual sì fu una generale moria, come si è detto; e per le occupazioni degli Economi, come si dirà appresso.

24.  
*Si confuta la quarta  
dimanda della  
Cappella.*

Rispetto poi agli animali, che si pretendono restituiti da D. Cosimo Giorgi, e delli quali si pretende conto, e l' estaglio per rata del tempo, che si asserisce avergli tenuti in affitto Marc' Onofrio, negli atti non si ravvisa documento alcuno di tal pretesa restituzione, come l' ha pur riflettuto l' Attuario nel calcolo fol. 155; Laonde non si fa intendere con quale spirito il Procuratore della Cappella avanzi tale pretensione.

25.  
*Il conduttore ha  
molte cose da po-  
tere ripetere dalla  
Cappella.*

Adunque il debito certo di Marc' Onofrio della Penta ascende solamente a ducati 13 28 per residuo dell' estaglio de' primi quattro anni, che rispetto al quinto, e sesto ei non può essere condannato a cola alcuna, se con un termine ordinario non farà prima liquidato l' escomputo, che merita per la generale moria del 1755. Nè però è tenuto Marc' Onofrio a pagare i suddetti ducati 13 28, poichè ha egli molto che ripetere dalla Ven. Cappella.

E primamente ripete le spese sofferte per lo mantenimento della massaria dalla metà di Agosto, tempo in cui termi-

nava

nave l' affitto fin al dì 16 Ottobre 1756, quando gli fu ritolta; Imperciocchè è da sapersi, che stante la pendenza della causa nella Regia Camera, Marc' Onofrio della Penta non poteva esser rimosso dall' affitto, se non se con ordini di essa Regia Camera, la quale avea perciò inibite la Regia Dogana, e tutte le Corti Regie, e Baronali, ordinando loro, che niente avessero innovato, o fatto innovare circa l' affitto suddetto, poichè Marc' Onofrio avea esposto aver preinteso, che volevano rimuoverlo dall' affitto, fol. 11, e 12, 22, e 23; E tai ordini eransi dati fin dal dì 28 Luglio 1756, ed erano stati notificati a Francesco Bilotta, Vito Capparelli, e D. Domenico Falconi, per opera di cui si commise tale attentato fol. 20; cosicchè la Regia Camera stimò anche ordinare informazione Criminale fol. 114 ad 116.

Per tutto questo tempo, cioè a dire per due intieri mesi, Marc' Onofrio dovette tener a suo conto l' intera massaria con 25 Pastori, dando loro pane, olio, sale, e salario, per cui soffrì d' interesse più di ducati 200 senza ritrarne alcun frutto; essendo cosa risaputa, che dalla metà del mese di Agosto incominciano le spese per lo mantenimento degli animali, senza che da essi si ritragga alcun frutto fino al Maggio seguente.

E le spese suddette debbono essere bonificate a Marc' Onofrio della Penta, non solo perchè la massaria gli fu ritolta violentemente contro de' replicati ordini della Regia Camera, ma ancora perchè qualora non fossero a lui rifatte, la Cappella *locupletaretur cum aliena jactura*, avendo ella risparmiato il mantenimento suddetto dal dì 15 Agosto, quando terminava l' affitto, a tenore dell' Istromento fino al dì 16 Ottobre, quando effettivamente riebbe la Massaria suddetta.

Ripete di più Marc' Onofrio il prezzo di un Poledro da lui comperato per ducati 35, ed un' altro comperato ducati 50, i quali furono tolti dagli Economi, in tempo che si ritolsero la massaria suddetta, senza sentire esso Marc' Onofrio, e senza dare prezzo a' Poledri suddetti.

E finalmente ripete ducati 50 contribuiti alla rifezione del Ponte di Canosa, i quali come straordinariamente spesi non c' è dubbio, che debbano andare a carico della Cappella per il patto espresso nello Strumento apposto fol. 44 a terg. lit. C.: E ripete per ultimo altri ducati 50 per diritto di scommissione d' erba esatti dal Massaro della Cappella



26.  
Recapitolazione.

pella nel 1756, allora quando spettavano ad esso Marc' Onofrio, che avea comperata l'erba sudetta.

Ecco dunque dimostrato, che Marc' Onofrio della Penta interamente soddisfatto i primi quattro anni dell'affitto riserba di ducati 13, e grana 28, che a conto de' suddetti quattro anni rimane debitore.

Che rispetto a i due ultimi anni gli si debba l'escomputo attesa la generale moria degl' animali accaduta nell' Inverno del 1755.

Che non sia egli tenuto alla restituzione de' pretesi animali mancanti, perchè nella maggior parte periti colla detta generale moria; ed in qualche parte occupati dagli Economi i quali violentemente, e contra gli ordini della Regia Camera, e senza intelligenza di esso Marc' Onofrio si ritirero la Massaria suddetta a' 16 Ottobre 1756, cioè due mesi dopo, che era già terminato l'affitto.

Che non sia tenuto a render conto, e molto meno a pagare l'estaglio degli animali pretesi restituiti da D. Cosimo Giorgi, non essendo vera la pretesa restituzione.

Che gli debbano esser rifatte le spese erogate in servizio della massaria dalli 15 Agosto 1756 per tutto il dì 16 Ottobre del detto anno.

Che gli debba esser rifatto il prezzo di due Poledri impostante ducati 85, tolti ad esso Marc' Onofrio dagli Economi, non ostante che non erano compresi tra i Giumenti della massaria.

Che finalmente gli debbano essere restituiti ducati cento, cioè 50 per contribuzione di spesa straordinaria alla fabbrica del Ponte di Canosa, ed altri ducati 50 per prezzo di scommissione d'erba esatto dal massaro della Cappella.

Laonde spera Marc' Onofrio della Penta, che per tutte le sopra addotte ragioni, le quali umilia al Supremo Tribunale della Regia Camera non debba il medesimo deferire alle domande del Procuratore della Cappella di Campochiaro, ma che debba impartir termine ordinario sopra tutto il dedotto, affinchè si possa mettere nel suo vero lume, e aspetto quella ragione di esso Marc' Onofrio, la quale per altro ad effetto d'impetrare il termine suddetto, e d'impedire le pretese della Cappella bastantemente traluce ne gli atti, e nella presente Scrittura.

Di Napoli a 26 Marzo 1762

Saverio Maria d' Andrea.

VAM  
1516418